

A Lei Internacional e o Terrorismo

David E. Kellogg, Ph.D.

ESTAMOS operando sob a impressão de que a Lei Internacional de Conflito Armado é desfavorável ao nosso prosseguimento eficaz na guerra contra o terrorismo.¹ Porém, o que passou a ser chamado de lei da guerra é uma arma que pertence legitimamente àqueles que obedecem a Lei Internacional de Conflito Armado. A minha opinião é que o nosso problema não está fundamentado na Lei Internacional de Conflito Armado, mas com o nosso insucesso de afirmar nossa reivindicação superior à legitimidade sobre a guerra contra o terror. Também deixamos de explorar as vantagens da legitimidade estratégica para separar as organizações terroristas e seus estados patrocinadores do apoio público, do qual depende seu êxito. Em vez de tratar da legalização da guerra com uma série descoordenada de soluções táticas isoladas oportunas, precisamos nos antecipar e desenvolver nossa própria e abrangente doutrina de lei da guerra. Esta doutrina, como sendo sua própria estratégia geral, seria capaz de:

- denunciar publicamente que a guerra de terror é uma transgressão inerente e irremediável das cartas e dos princípios morais das Convenções de Genebra e
- reconhecer que as leis da guerra, nas mãos daqueles que obedecem a Lei Internacional de Conflito Armado, pode ser uma arma poderosa na Guerra Global Contra o Terrorismo.

No âmbito internacional, existe pelo menos uma dúzia de maneiras para as nações politicamente sofisticadas condenarem a escolha deliberada de não-combatentes inocentes como alvos, bem como negarem a proteção legítima para os assassinos. Uma possibilidade é insistir para uma resolução da ONU afirmando que:

- o terrorismo é inerente e irremediavelmente ilegal como uma forma da guerra e
- o terrorismo dirigido contra nacionalidades específicas, comunidades religiosas ou grupos étnicos é um genocídio.

Não acredito que uma resolução desse tipo seria aprovada na atual situação da política internacional. No entanto, independentemente de ganhar ou perder, os EUA despertariam a atenção das agências de comunicação nacionais e internacionais, ao ventilarem o assunto.

Uma outra possibilidade é lançar um movimento para outorgar poderes eficazes à Lei Internacional de Conflito Armado na forma de dispositivos legais que estabeleçam explicitamente as sanções para graves violações às Convenções de Genebra. Se formos bem-sucedidos, deveremos estar preparados para ver integrantes das nossas próprias Forças Armadas julgados por violações isoladas, como no caso de Abu Ghraib. Se instruímos nossas tropas segundo nossas expectativas morais e legais, tais incidentes serão raros. Contudo, a forma como nossos inimigos conduzem a guerra seria julgada perante o tribunal da opinião pública, porque não existe, de modo algum, um meio para os terroristas conduzirem a guerra sem transgredirem a Lei Internacional de Conflito Armado.

As opiniões e pronunciamentos de organizações não-governamentais (ONG), simpatizantes e apologistas de terrorismo e jornalistas desinformados com suas próprias agendas políticas não são a lei. Nós não podemos permitir, por meio da nossa omissão, que isso se torne uma norma. É importante deter esta tendência enquanto avançamos lentamente para a intolerância absoluta de baixas civis. Devemos

escolher um ponto entre a indiferença completa à Lei Internacional de Conflito Armado e o reconhecimento de uma metodologia jurídico-processual que considere os terroristas na mesma categoria legal e moral dos verdadeiros não-combatentes. Por sua definição, a guerra de terror só pode ser travada por meio de ataques deliberados contra as pessoas e lugares protegidos especificamente sob o Protocolo I das Convenções de Genebra. É impossível conduzir a guerra de terror sem violar criminosa e intencionalmente as prescrições das Convenções de Genebra.

Dois casos ocorridos recentemente no Iraque mostram como os inimigos e não-simpatizantes tentaram usar a lei contra nós.

O primeiro envolve Giuliana Sgrena, a jornalista italiana que foi seqüestrada pelos insurretos e depois libertada mediante o pagamento de um resgate. Sgrena fez uma declaração altamente emocional à mídia americana e européia, afirmando que ao chegar a um posto de controle em Bagdá, as tropas norte-americanas dispararam contra o veículo que a transportava para o aeroporto depois de ter sido posta em liberdade. Disse que as tropas dos EUA atiraram contra ela, sem advertência, com a intenção de matá-la em retaliação às seus artigos políticos. As acusações não podem ser comprovadas e são muito suspeitas, considerando-se a filosofia editorial de esquerda extremista do jornal para o qual ela trabalhava. Mesmo assim, os protestos alarmantes do público italiano criaram uma forte pressão política, forçando o Primeiro Ministro Silvio Berlusconi a retirar as tropas italianas do Iraque. Uma investigação do Pentágono revelou que o veículo de Sgrena aproximara-se velozmente de um posto de controle bem-conhecido nos arredores de Bagdá, ignorando todas as advertências para parar. As tropas que guardavam o posto de controle agiram de acordo com as regras de engajamento. Ainda é duvidoso se os italianos irão considerar as conclusões do Pentágono com as de seus próprios magistrados.²

O segundo caso envolve Jeremy Hinzman, desertor norte-americano, que solicitou recentemente asilo ao Canadá, afirmando que se tivesse voltado ao serviço ativo como pára-quedista, teria sido enviado ao Iraque onde lutaria pela coalizão e, segundo a necessidade, seria compelido a cometer atrocidades, transgredindo as Convenções de Genebra. A Comissão de Imigração e de Refugiados do Canadá rejeitou a solicitação de Hinzman porque em suas conclusões não estabeleceu “que se fosse desdobrado para o Iraque teria sido engajado, associado ou envolvido em ações militares condenadas pela comunidade internacional contrárias às regras

básicas de comportamento humano.” O juiz Brian Goodman julgou que, embora houvessem ocorrido violações sérias especialmente na prisão de Abu Ghraib, Hinzman não demonstrara que os EUA tivessem “exigido nem permitido que, como parte de uma política intencional ou indiferente, seus combatentes praticassem ações que violassem a lei humanitária”.³

Apesar do resultado negativo do julgamento de Goodman, seis outros integrantes das Forças Armadas dos EUA requereram solicitações semelhantes. Mesmo se a Comissão Canadense mantiver seu julgamento anterior, tais reivindicações infundamentadas continuarão assumindo uma legitimidade falsa entre um público civil não-crítico, uma mídia sem conhecimento suficiente e uns advogados de porta de xadrez nos EUA e no exterior. Tal legitimidade falsa facilita as atividades terroristas islâmicas pelo mundo, contribuindo para as crescentes dificuldades americanas de recrutamento e permanência de pessoal.

Estes incidentes mostram como a guerra moderna de terror transtornou completamente a teoria do estrategista prussiano Carl von Clausewitz: A guerra é a continuação das políticas por outros meios, mas o terrorismo é a transformação das políticas para uma forma da guerra; quer dizer, as políticas como a continuação da guerra por outros meios. O Coronel (Res) Charles J. Dunlap, em um famoso ensaio, alegou que o terrorismo, embora sutilmente insidioso e de baixa-tecnologia, é uma forma desproporcionalmente eficaz da guerra política, ou da guerra da lei.⁴ Em suma, a guerra da lei é um tipo de guerra no qual as solicitações à Lei Internacional de Conflito Armado são utilizadas como um meio para alcançar os objetivos políticos por meio da influência da opinião pública nas políticas do inimigo.

Mesmo antes de existir um nome para a lei da guerra, os críticos do supralegalismo que permeou a guerra aérea em Kosovo consideraram-na como uma imposição às “normas desconhecidas da guerra pré-moderna” que colocou restrições irracionais em todos os aspectos da guerra convencional moderna. Os críticos advertiram que os EUA eram particularmente vulneráveis a essas imposições. E, nas mãos dos terroristas, a tática da guerra da lei usada com mais frequência fora utilizada para saraivar a mídia internacional de notícias com acusações escandalosas e freqüentemente absurdas sobre a ilegalidade dos métodos na execução da Guerra Global Contra o Terrorismo, invocando normas irrealistas, em particular uma expectativa completamente irracional, obviamente falsa e supralegalista de não causar perdas colaterais. Para uma nação democrática

como os EUA, na qual o controle civil das Forças Armadas é um direito garantido pela constituição (assim como uma obrigação onerosa da cidadania), tal manipulação da política nacional e internacional por meio da percepção pública pode ser catastrófica numa grande escala nacional. Fazer isso pode solapar a vontade de lutar das nossas Forças Armadas e a disposição dos nossos cidadãos de apoiarem a guerra contra o maior inimigo imoral e desonroso que já enfrentamos.⁵

A partir de onze de setembro, as nações civilizadas do mundo têm desperdiçado tempo vital na procura defensiva de soluções táticas não-coordenadas de oportunidade para que pudessem reagir aos apologistas do terrorismo, enquanto o número de vítimas inocentes das suas táticas pífidas aumenta diariamente. Sempre tivemos poder para denunciar e processar os atos do terrorismo como violações graves contra as Convenções de Genebra para condenar o terrorismo como uma forma da guerra que é inerente e irremediavelmente imoral e ilegal. Apesar de tudo, teremos de ficar calados enquanto os apologistas do terrorismo convencem nossos compatriotas e aliados que as considerações secundárias (soberania, religião, etnia e estar politicamente correto) possuem prioridade sobre os direitos humanos mais fundamentais que as Convenções de Genebra pretendem proteger.

Recomendo uma medida mais agressiva e um reconhecimento da lei da guerra como arma estratégica que só pode ser utilizada legitimamente por aqueles que travam a guerra segundo as regras da Lei Internacional de Conflito Armado. Recomendo também o emprego da ofensiva moral e legal como uma arma contra as organizações terroristas e seus estados patrocinadores cujas reivindicações de superioridade moral não suportam um escrutínio cuidadoso. Em suma, recomendo que não nos consideremos mais como indefesos perante a lei da guerra terrorista e, em vez de responder à legalização da guerra com um trabalho fragmentado de soluções táticas reativas, desenvolvamos uma doutrina da lei da guerra abrangente que aja com antecedência e seja consistente com a Lei Internacional de Conflito Armado e a Tradição da Guerra Justa apoiada pela nossa Nação.

Não posso dizer do que consiste uma doutrina da lei da guerra completa e vigente, porém ela deve conter uma estratégia que reorienta a nós e aos nossos aliados para lutarmos ofensivamente contra o terrorismo, ao invés da posição defensiva e insustentável por meio da qual estamos sendo manobrados. Um dos mais importantes fatores para essa reorientação é conquistar e ocupar a posição

mais alta no terreno moral e legal emergente que, por sua vez é primordial para o reconhecimento do terror como um assalto ilegal e imoral, sem precedência, contra os direitos humanos. Essa acusação não é tão difícil quanto parece. Até uma leitura rápida dos instrumentos legais relevantes denota a total incompatibilidade da guerra de terror com a Lei Internacional de Conflito Armado e com as normas aceitas de comportamento humano digno, nas quais se fundamenta a Lei Internacional de Conflito Armado. A guerra de terror é inerentemente

... o nosso problema não está fundamentado na Lei Internacional de Conflito Armado, mas com o nosso insucesso de afirmar nossa reivindicação superior à legitimidade sobre a guerra contra o terror.

contra às Convenções de Genebra apesar dos apelos falsos, hiper-críticos e eficazmente realizados pelos apologistas de terrorismo.⁶

A Guerra Convencional versus a Guerra de Terror

No ano passado, vimos a humilhação e o abuso físico perpetrado aos prisioneiros de guerra iraquianos por policiais do exército dos EUA, o desfile dos cadáveres mutilados de soldados israelenses pelos integrantes da organização terrorista palestina Hamas, a morte e a mutilação de militares e civis americanos e da coalizão pelos rebeldes iraquianos, a explosão de trens espanhóis pelos terroristas islâmicos, e outras violações graves da Lei Internacional de Conflito Armado. Pareceria que todos os envolvidos no atual conflito no Oriente Médio, combatentes legais e os outros, estavam cometendo violações flagrantes das leis de tratados internacionais e das práticas consuetudinárias relativas ao tratamento humano de pessoas amparadas pelas Convenções de Genebra. Embora seja tentador condenar todos os envolvidos, não apresentarei um argumento simples de *tu ataque* (você, também) para obter uma equivalência moral entre a guerra convencional e a terrorista. Pelo contrário, as Convenções de Genebra, particularmente o Protocolo I Adicional, revelam uma significativa diferença moral e legal correspondente, além de uma diferença de gravidade

contestável das violações cometidas pelas tropas da coalizão e daquelas feitas pelos terroristas.⁷

Nossos inimigos têm usado a lei da guerra para insinuar uma equivalência moral entre as violações cometidas no decorrer da guerra convencional e da guerra de terror. Algumas das violações das Convenções de Genebra surgem como resultado da execução ilícita de uma ação legalmente permissível. Outras ocorrem porque a comissão dos crimes da guerra é intrínseca a uma forma particular de guerra.

A detenção de combatentes inimigos como prisioneiros de guerra, por exemplo, é permissível; o abuso contra prisioneiros detidos legalmente não o é. Um exemplo são as aparentes violações ocorridas na prisão de Abu Ghraib no Iraque. Embora essas ações sejam graves, podem ser remediadas pelo julgamento e punição justa e oportuna dos responsáveis por esses crimes e pela aplicação de medidas apropriadas para evitar mais abusos.

O terrorismo, por outro lado, é proibido e definido como um ato ou ameaça de violência dirigida contra os cidadãos, com o objetivo de propagar o terror entre eles. Portanto, as violações terroristas são, por virtude de suas táticas, definidas e a estratégia geral, inerentemente ilegal e não podem ser consideradas de outra forma. A natureza irremediável da guerra de terror reside no fato que suas táticas e estratégias gerais dependem dos métodos e meios proibidos especificamente pela Parte IV do Protocolo I. Por isso, é impossível travar a guerra de terror sem cometer intencionalmente violações criminais das Convenções de Genebra.

Dentre as mais graves dessas violações criminais destaca-se a traição. O Artigo 37º do Protocolo I das Convenções de Genebra define a traição como “atos que apelam à confiança de um adversário para fazê-lo acreditar que tem direito ou é obrigado a conceder proteção sob as leis internacionais aplicáveis num conflito armado, com intenção de trair essa confiança.” Tais atos procuram tirar proveito da intenção da força oponente de respeitar os dispositivos do Protocolo I para a proteção das pessoas inocentes em tempo de guerra para ganhar uma vantagem tática. Exemplos incluem o engajamento em combate enquanto finge que possuem o status de não-combatentes, o emprego de não-combatentes como escudos humanos, a utilização de ambulâncias para transportar tropas ou munição e a localização de postos de combate ou sistemas de armas em, ou perto de lugares protegidos como templos, santuários, hospitais ou escolas.

Nem todos os crimes da guerra encaixam na definição de traição. O ataque direto e público contra

não-combatentes não se constitui em traição. As Convenções de Genebra categorizam os atos de traição numa classe de crimes de guerra especialmente hediondos porque esses atos abusam cinicamente dos dispositivos legais que permitem causar baixas ou danos colaterais sempre que certos requerimentos da Guerra Justa são cumpridos. O emprego enganoso de mesquitas, refúgios, hospitais e outros lugares protegidos tornam esses sítios (e inevitavelmente, as pessoas protegidas, voluntariamente ou não, dentro desses espaços) alvos legalmente permissíveis. Desta maneira, um ato sorrateiro da guerra cria um desvio ilegal ao redor do princípio moral fundamental das Convenções de Genebra — a proteção dos não-combatentes inocentes.⁸

Nas mãos dos terroristas, a lei da guerra rotineiramente culpa as forças da coalizão pelas baixas. É importante saber que as Convenções de Genebra reconhecem que o prejuízo colateral às pessoas ou lugares protegidos como um resultado de atos de perfídia é inteiramente a responsabilidade de quem o pratica e não do seu oponente que tem atacado ou tem tornado, por virtude do ato sórdido, um alvo militar legítimo.

Recorrer à traição é pernicioso por uma outra razão; emocionalmente facilita um oponente, que é geralmente escrupuloso, a justificar um ataque indiscriminado ou desproporcionado contra os não-combatentes e as estruturas protegidas de um inimigo desleal durante engajamentos futuros. Acredito que os atos pérfidos em que os terroristas engajam são a origem de muitos dos abusos de prisioneiros suspeitos de cometerem atos de terrorismo.

O Caso Moral Contra a Guerra do Terror

A guerra do terror é inerente e irremediavelmente ilegal porque emprega meios desleais para deliberadamente escolher os não-combatentes como alvos. Isso é um argumento profundamente moral, que segue uma linha de pensamento lógico, desde a Teoria da Guerra Justa até a Lei Internacional de Conflito Armado. A Lei Internacional de Conflito Armado é especificamente redigida para codificar e executar os princípios morais que são incorporados na Tradição da Guerra Justa. Sob o critério da Guerra Justa, não é suficiente que a guerra seja travada apenas pela causa justa; também deve ser travada justamente. Conseqüentemente, para ser legal sob o primeiro artigo do Protocolo I e a Lei Internacional de Conflito Armado, a guerra deve ser travada de acordo com os costumes estabelecidos, os princípios da humanidade e os ditames da consciência pública.



Departamento de Defesa

Os escombros do World Trade Center após os ataques em 11 de setembro de 2001.

O Protocolo I esclarece claramente que o espírito geral e orientador da Lei Internacional de Conflito Armado é assegurar que as pessoas inocentes sejam poupadas, o quanto possível, das crueldades intencionais da guerra. Ao contrário dos apologistas do terrorismo, nenhum estatuto existe na Lei Internacional da Guerra (uma lei que reconhece o princípio de efeito duplo de São Tomás de Aquino) decretando que civis não podem sofrer danos em qualquer circunstância.⁹

O seguinte texto: “os dispositivos deste Protocolo deverão ser aplicados inteiramente em todas as circunstâncias e para todas as pessoas que são protegidas por estes instrumentos”, pareceria dar precedência à preocupação do bem-estar dos não-combatentes, até mesmo antes do respeito pela “soberania, integridade territorial ou independência política de Estados [ou de pessoas aspirando por um estado], sem uma distinção adversa baseada na natureza ou origem do conflito armado ou das causas sustentadas ou atribuídas aos participantes dos conflitos.” Essa ordem de precedência tem significado legal; invalida efetivamente os chamados argumentos primordiais como as justificativas para absolver o terrorismo. Esse conceito é extremamente importante para compreender as origens do terrorismo no Oriente Médio, cujas causas são

fundamentalmente de natureza religiosa. Na nossa sociedade as minorias religiosas são respeitadas e não podem ser criticadas. Contudo, quando a guerra inspirada pela religião é dirigida deliberadamente contra não-combatentes inocentes, em desrespeito às leis das nações civilizadas e à maioria das religiões reconhecidas, é definitivamente possível negar a legitimidade e a moralidade dessa forma da guerra. O fato de esta abominação estar envolta na religião apenas torna o terrorismo hediondamente pior.¹⁰

Se ainda existe uma dúvida, o Artigo 35º, que trata dos métodos e meios da guerra, declara absolutamente que “em qualquer conflito armado, o direito dos participantes no conflito para escolher métodos ou meios da guerra não é ilimitado.” Além do mais, o Protocolo I, “que suplementa as Convenções de Genebra... para a proteção das vítimas de guerra, aplicar-se-á em todas as situações... incluindo os conflitos armados nos quais a população está lutando contra a dominação colonial e a ocupação estrangeira e contra regimes racistas para exercer seu direito de autodeterminação....” Devido ao fato de que, por exemplo, uma população lutando contra a dominação colonial talvez não seja reconhecida como uma nação, o argumento duvidoso que as organizações terroristas são isentas das restrições impostas no comportamento dos participantes num

conflito pelo Protocolo I baseado na falta de possuir um estado pareceria ser imaterial.¹¹

Para assegurar a segurança e bem-estar das pessoas protegidas, o Protocolo I exige, entre outras coisas, que todos os participantes de um conflito armado “façam todo o possível para verificar que os objetivos a serem atacados não sejam nem pessoas civis nem instalações civis sujeitas às proteções especiais, mais sim objetivos militares e tomar todas as precauções possíveis na escolha dos meios e métodos de atacar, a fim de evitar e, em qualquer caso, minimizar a perda accidental de vidas civis e o prejuízo às instalações civis”.¹²

Todos os participantes envolvidos na guerra têm o dever de “distinguir-se da população civil enquanto estiverem engajados num ataque” ou, no mínimo,

Não posso dizer do que consiste uma doutrina da lei da guerra completa e vigente, porém ela deve conter uma estratégia que reoriente a nós e aos nossos aliados para lutarmos ofensivamente contra o terrorismo, ao invés da posição defensiva e insustentável por meio da qual estamos sendo manobrados.

portar suas armas abertamente “para promover a proteção da população civil contra os efeitos das hostilidades”.

Por serem contrários aos esforços para identificar e proteger as pessoas amparadas pelos dispositivos do Protocolo I, os atos de perfídia constituem “métodos da guerra de uma natureza que causam prejuízo ou sofrimento desnecessário” para as pessoas resguardadas. Por isso a traição é proibida, especialmente sob os dispositivos que tratam dos métodos e meios da guerra no Protocolo I.

Porque os atos especificamente proibidos, que diretamente escolhem os civis como alvos (ou indiretamente através da perfídia), constituem as mesmas táticas que definem a guerra de terror, qualquer recorrência a este estilo de guerra é inerentemente uma transgressão da Lei Internacional de Conflito Armado em geral e o Protocolo I das Convenções de Genebra em particular. Assim, não é apenas ilegal, mas também é irremediável, pelas características fundamentais da sua definição.

Os participantes dos conflitos armados engajados em guerra convencional, cuja organização falhou por completo, como aparentemente ocorreu na prisão de Abu Ghraib, podem remediar sua situação em relação à Lei Internacional de Conflito Armado, processando os indivíduos responsáveis, independentemente do grau hierárquico e funcional, e implementar os devidos procedimentos processuais. Contudo, os terroristas nada podem fazer para remediar suas ações, exceto abandonar seu estilo de guerra preferido.

A Responsabilidade Legal pelos Atos de Terrorismo

Se as Convenções de Genebra e o Protocolo Adicional I forem reconhecidos como os dispositivos relevantes da Lei Internacional de Conflito Armado, a guerra de terror será sempre irremediavelmente ilegal. Ainda que possam parecer bem-intencionadas, as interpretações erradas, opiniões e pronunciamentos de propagandistas do terrorismo, esquerdistas antiamericanos, relativistas culturais, advogados de porta de xadrez e organizações não-governamentais têm uma expectativa irrealista e irracional de nenhuma baixa colateral de soldados convencionais.¹³

O Artigo 85º do Protocolo I define que tais atos característicos da guerra de terror como “atacar a população civil e utilizar deslealmente... o emblema da Cruz Vermelha, etc., ou outros símbolos protetores... quando cometidos intencionalmente... podem ser considerados como violações graves.” Esta declaração é significativa porque o Artigo 85º também afirma que “as violações graves destes instrumentos serão consideradas crimes de guerra.” Além disso, de acordo com o Artigo 86º, as Altas Partes Contratantes bem como todas as Partes do conflito são exigidos “para represarem as violações graves, e para tomar todas as medidas necessárias para suprimir todas as outras violações, das Convenções ou do Protocolo Adicional I, que resultam do não-cumprimento de um dever de agir.” Os argumentos para o terrorismo, baseados na religião, políticas ou frustração com a situação sócio-econômico prevalente (os chamados argumentos de causa primordial), que não reconhecem a possibilidade de apelar à Lei das Nações, não são honestos nem justificáveis.

Os Artigos 85º e 86º reafirmam e reforçam o Artigo 80º, que afirma que as Altas Partes Contratantes e as Partes ao conflito “tomarão imediatamente todas as medidas necessárias para a execução de suas obrigações sob as Convenções e este Protocolo: promulgarão ordens e instruções para assegurar o

cumprimento das Convenções e deste Protocolo e supervisionarão sua execução.” A forma imperativa dos verbos usados nestes três mandados é o futuro do presente e não o futuro do pretérito (ou condicional), significando um dever legal positivo para tomar uma ação substantiva e oportuna para prevenir ou reprimir os danos graves feitos deliberadamente às pessoas inocentes, por meio das táticas da guerra de terror. De acordo com o Protocolo I, este dever é compulsório para todas as Altas Partes Contratantes e todas as Partes de um conflito, se são estados reconhecidos internacionalmente ou atores estatais oficialmente patrocinados.

Ao contrário do pensamento popular, as organizações terroristas que recrutam e operam através das fronteiras internacionais com níveis variáveis de cooperação estatal, passiva ou ativa, não são isentas pela falta de status nacional ou responsabilidade estatal. Também os estados que patrocinam clandestinamente ou toleram tais organizações serão responsabilizados nos termos do Artigo 86º pelos crimes de guerra cometidos por organizações terroristas que agem como seus subordinados “se os estados patrocinadores sabiam, ou possuíam informações que os teriam capacitado a concluir, das circunstâncias do momento, que essas organizações estavam cometendo ou iriam cometer uma violação, e se não tomaram todas as medidas possíveis dentro do seu poder para prevenir ou reprimir a violação.”¹⁴

O Artigo 87º estabelece os deveres que as Altas Partes Contratantes e todas as Partes de um conflito exigirão dos seus comandantes militares com respeito aos crimes e criminosos de guerra. Isso implica que os estados e organizações sejam os responsáveis em última instância. Contudo, mesmo que assim não fosse, o princípio legal internacional do *Respondeat Superior* (responsabilidade vicária pelas realizações dos outros — o chefe é responsável pelos atos dos seus subordinados) transferiria o dever de prevenir ou reprimir os crimes de guerra terrorista para uma cadeia de comando nebulosa. Todavia, essa linha de comando existente, mesmo nos estados que escondem sua responsabilidade para tais crimes atrás de uma fachada de inabilidade, especialmente quando poderiam ter requerido assistência à ONU a qualquer hora.

O caso dos não-signatários. No entanto, o que não foi especificado é se os dispositivos do Protocolo I são obrigações universais para todos os participantes da guerra ou só para os estados e seus “subordinados” que aceitam as Convenções de Genebra. Também, surge o problema de como reconciliar esta situação com a pré-existente Lei de

Tratados da Convenção de Viena de 1969, o dispositivo legal relevante que estabelece que dois estados não podem fazer um acordo que obrigue um terceiro estado sem o consentimento deste. Embora seja discutível se tal disposição foi criada para proteger a cidadania de uma nação contra uma influência estrangeira exagerada, a isenção dos não-signatários das Convenções de Genebra pareceria pôr as razões de estado antes do bem-estar das vítimas inocentes da guerra, para quem as Convenções de Genebra outorgam preferência.¹⁵

O conflito aparente entre as duas Convenções provoca uma brecha involuntária na lei de tratados internacionais, por meio da qual as organizações terroristas e seus estados patrocinadores podem escapar

Nas mãos dos terroristas, a lei da guerra rotineiramente culpa as forças da coalizão pelas baixas. É importante saber que as Convenções de Genebra reconhecem que o prejuízo colateral às pessoas ou lugares protegidos como um resultado de atos de perfídia é inteiramente a responsabilidade de quem o pratica e não do seu oponente que tem atacado ou tem tornado, por virtude do ato sórdido, um alvo militar legítimo.

por não as terem firmado. A não ser que o Protocolo I tenha precedência sobre as Convenções de Viena com respeito à guerra de terror, as proteções conferidas às pessoas inocentes pelas Convenções de Genebra podem ser efetivamente negadas pela vontade daqueles cujos objetivos políticos, religiosos e sócio-econômicos são atendidos por uma estratégia de ataques indiscriminados e deliberados contra não-combatentes. Nenhuma outra literatura tem sentido moral.

A recorrência legal contra os terroristas. Nas Convenções de Genebra, as nações civilizadas do mundo têm forjado um instrumento poderoso para a proteção das vítimas inocentes da guerra. No entanto, a desvinculação aparente entre o poder potencial desse instrumento legal e a sua aplicação torna-o virtualmente ineficaz. Esta desvinculação pode ser atribuída em grande parte a dois fatores

contraproducentes. Por exemplo, o Artigo 90º proporciona detalhadamente como estabelecer comissões internacionais para “investigar qualquer ato que fora alegado como uma violação grave prevista no Protocolo I.” No entanto, embora a composição e administração destas comissões sejam detalhadas, as conseqüências para os culpados de violações graves não foram especificadas, com a exceção da responsabilidade financeira mencionada no Artigo 91º. Além disso, embora os prazos de tempo sejam especificados para estabelecer estas comissões, não há prazos marcados para que cessem as violações, antes que as medidas (incluindo a intervenção militar) sejam implementadas para manter a paz (enquanto a comissão prossegue com a investigação e deliberação).¹⁶

Para exacerbar esta deficiência, a ONU não está disposta a aprovar as ações que estes instrumentos precisam para prevenir ou reprimir as violações. A Primeira Parte do Artigo 88º prescreve que “as Altas Partes Contratantes prestarão a maior assistência possível com respeito a todo o processo penal relativo às violações graves das Convenções e deste Protocolo,” e o Artigo 89º exige a ação “combinada ou individual, para cooperar com a ONU” que pode, entre outras coisas, desdobrar tropas para manter a paz. No entanto, há uma notável falta de vontade entre as Altas Partes Contratantes, em geral, e os membros do Conselho de Segurança sob o Secretário-Geral atual, em particular, para condenar as graves violações decorrentes dos métodos pífidos e desumanos da guerra de terror e para intervir em favor das vítimas destes ataques ilegais. Esta relutância de impor a Lei Internacional de Conflito Armado contra as organizações terroristas e seus estados patrocinadores pode ser causada, em grande parte, pelo desejo de não alienar os constituintes da ONU que são simpatizantes à agenda religiosa dos terroristas e cujas noções sobre os dispositivos das convenções de Genebra podem ser irrealistas.

A Guerra Justa e a Doutrina da Lei da Guerra

Embora uma doutrina compreensiva da lei da guerra dos EUA deva incluir muitas informações, acima de tudo deve desenvolver os planos estratégicos para a educação pública, o que pode ser considerado a manobra política e legal.

A educação. Por sua definição, a guerra de terror não pode ser travada sem atacar deliberadamente as pessoas e lugares que são especialmente protegidos pelo Protocolo I das Convenções de Genebra. Assim, só o desconhecimento total da Lei Internacional de Conflito Armado pode explicar a eficácia

atual da guerra terrorista. A boa notícia é que a quase incontestabilidade do caso legal contra o terrorismo faz que os apologistas do terrorismo, devido às suas atividades, sejam fatalmente vulneráveis a um conhecimento rudimentar da Lei Internacional de Conflito Armado. Por isso, qualquer doutrina compreensiva da lei da guerra deve conter um plano para informar os cidadãos, os militares, os contratados civis e a mídia dos EUA e dos países aliados sobre o conteúdo atual dos relevantes instrumentos legais internacionais, das Convenções de Genebra e os Protocolos Adicionais.

Idealmente, os conceitos básicos da Teoria da Guerra Justa e sua expressão na Lei Internacional de Conflito Armado devem ser introduzidos aos estudantes americanos do ensino médio ou até do ensino fundamental. Meu intento para propor essas inclusões ao currículo não é para advogar que as crianças sejam sujeitas à propaganda. O fato é que, entre as formas de governo, a democracia é a mais interativa e exige mais dos seus constituintes. Nosso direito (e dever) constitucional de exercer o controle civil das forças armadas exige uma cidadania especialmente bem-instruída capaz de tomar decisões lógicas, em vez de emocionais, relacionadas às nossas políticas de defesa. Desenvolver tais cidadãos foi a visão principal dos nossos patriarcas para a educação pública em nossa sociedade. Esperamos que os estabelecimentos de ensino (médio e superior) públicos forneçam os fatos relevantes e estimulem o pensamento crítico necessário para que os cidadãos exerçam o controle civil das forças armadas mais poderosas na história humana. Fazê-lo é especialmente urgente num ambiente intelectual pós-1960 de relativismo cultural não-crítico que tem nos deixado suscetíveis ao retórico dos apologistas do terrorismo.¹⁷

Contudo, a necessidade de melhorar a instrução ética e legal para o pessoal terceirizado é mais urgente. As acusações de que esse pessoal tem cometido algum delito contra as Convenções de Genebra proporcionam ao inimigo um argumento de grande valia para empregar a lei da guerra contra nós. Também, a instrução da ética militar deve abranger todos os serviços das forças armadas, especialmente a inteligência militar e as unidades policiais, o enfoque da maioria das acusações recentes contra nossas tropas. Devemos reavaliar o valor estratégico das informações extraídas dos prisioneiros pelo uso de meios questionáveis comparado com o que perderíamos fazendo isso. O emprego exclusivo de meios legítimos para adquirir informações negará qualquer vantagem moral para os terroristas e seus apologistas.

A instrução na ética militar e na Lei Internacional de Conflito Armado deve abranger dos chefes do estado-maior conjunto até as praças mais novas. Para fins da lei da guerra, talvez os elos mais importantes na cadeia de comando sejam os sargentos e os oficiais subalternos que são treinadores e exemplos para as praças e que constituem a maioria dos militares acusados de violações das Convenções de Genebra. Por sua vez, eles têm de saber que as posições dos seus oficiais superiores são de forma que qualquer ação exercida será de acordo com os dispostos na Lei Internacional de Conflito Armado e nas normas de comportamento humano decente. Não estou propondo uma política irreal de intolerância absoluta, que só produziria um encobrimento dos fracassos. Devemos tratá-los de uma maneira previsível, honesta, transparente e oportuna, antes que nossos inimigos terroristas transformem as ocorrências em explosivos improvisados políticos.

Nenhum contratado pode adentrar na área das operações sem ter recebido as mesmas instruções sobre a ética ministrada aos militares. Também os civis podem prejudicar nossos interesses estratégicos se cometerem impensadamente atos contrários às Convenções de Genebra. Todos os funcionários contratados, especialmente o pessoal que trabalha intimamente com prisioneiros ou inimigos civis, devem cumprir esse treinamento (proporcionado pelas forças armadas para garantir a uniformidade). Deve haver um controle no cumprimento desse treinamento.

Não devemos permitir que os jornalistas acompanhem qualquer unidade desdobrada no terreno sem instruí-los ou exigir-lhes o conhecimento das Convenções de Genebra. A *Newsweek* publicou acusações, que não foram comprovadas, de que interrogadores dos EUA tinham desrespeitado o Alcorão. Portanto, é razoável solicitar aos jornalistas que transmitam responsabilmente as informações aos seus leitores, ouvintes e assistentes, respeitando a Lei Internacional de Conflito Armado. Suas matérias devem divulgar as transgressões terroristas das Convenções de Genebra, para que as pessoas possam formar opiniões válidas sobre a condução da Guerra Global Contra o Terrorismo. Não estou pedindo censura nem qualquer outro tipo de interferência na liberdade da imprensa; encorajo a responsabilidade e competência profissional.

Não estamos sozinhos, lutamos ao lado das forças de muitas outras nações. O comportamento das tropas de qualquer uma dessas nações tem consequências políticas para todas. Por isso, é imperativo que comuniquemos claramente aos nossos aliados as nossas expectativas de como todas as tropas da

coalizão deverão lutar, respeitando a Lei Internacional de Conflito Armado.

As manobras políticas e legais. As Convenções de Genebra são instrumentos legais ineficazes para proteger as pessoas inocentes contra as perdas e os danos provocados pelo terrorismo, devido à imprecisão com que são escritas em relação às consequências das violações de seus dispositivos. Obviamente, os dispositivos que obrigam somente os signatários das convenções a tratarem humanamente as pessoas inocentes, sem exigirem a mesma obrigação das partes que não as assinaram, contradizem o estabelecido de que todos os participantes

Os participantes dos conflitos armados engajados em guerra convencional, cuja organização falhou por completo, como aparentemente ocorreu na prisão de Abu Ghraib, podem remediar sua situação em relação à Lei Internacional de Conflito Armado, processando os indivíduos responsáveis, independentemente do grau hierárquico e funcional, e implementar os devidos procedimentos processuais. Contudo, os terroristas nada podem fazer para remediar suas ações, exceto abandonar seu estilo de guerra preferido.

de um conflito são obrigados a cumprir o constante desses instrumentos legais. Isso contraria o espírito da Guerra Justa que motiva todo o conteúdo da Lei Internacional de Conflito Armado; protege os violadores às custas das vidas de suas vítimas, pode ser cínica e eficazmente argumentado que as restrições das Convenções de Genebra permitem as organizações terroristas ficarem ao alcance das leis internacionais. Uma lei marítima com tais restrições legalizaria a pirataria.¹⁸

As convenções existentes na lei internacional às vezes têm que ser substituídas por novas normas e leis imperativas que são absolutamente obrigatórias e não abertas para discussão. Entre elas poderia ser a expectativa razoável que todas as nações civilizadas do mundo condenassem as violações graves dos dispositivos da Lei Internacional de Conflito Armado e punissem adequadamente os violadores.

O ponto-chave para impor esta exigência é convertê-lo numa norma universalmente aceita. Contudo, não devemos esquecer que as normas peremptórias que queremos compelir à obediência são as da já estabelecida Lei Internacional de Conflito Armado

e somente da Lei Internacional de Conflito Armado estabelecida. Acredito que podemos eficazmente empregar a Lei Internacional de Conflito Armado contra nossos inimigos terroristas sem incapacitar nossas próprias forças armadas. **MR**

Referências

1. A Lei Humanitária Internacional é também conhecida como a Lei de Guerra ou a Lei de Conflito Armado. Disponível em: www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/iwplList2/Humanitarian_law:IHL_in_brief?OpenDocument, acesso em: 23 set 2005.

2. United Press International, "U.S. Clears Self on Italian Agent's Death," The Washington Times, disponível em: www.13wham.com/news/national/story.aspx?content_id=CB8237AF-8387-4D6D-8AA1-DD994904C914, acesso em: 14 set 2005; FISHER, Ian, "Bush Phones Italy's Leader as Ire Lingers Over Killing," The New York Times, 4 maio 2005, disponível em: www.nytimes.com/2005/05/05/international/europe/05italy.html, acesso em: 14 set 2005.

3. O Juiz GOODMAN, Brian, Opinion for the Canadian Immigration and Refugee Board, a Divisão de Proteção de Refugiados, 16 mar 2005, disponível em: www.irb-cisr.gc.ca/rtf/reflex/fulltext/258c/rpd/TA401429S_e.rtf, acesso em: 6 set 2005.

4. O Coronel DUNLAP, Charles J., Jr., "Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Century Conflicts," 2001, disponível em: www.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf, acesso em: 6 set 2005.

5. BETTS, Richard K., "Compromised Command" (avaliação de CLARK, Wesley K., Waging Modern War: Bosnia, Kosovo and the Future of Combat [Nova York: Public Affairs Press, 9 ago 2002]) em Foreign Affairs (Julho/Agosto de 2001): p. 126; RIVKIN, David B., Jr, e CASEY, Lee A., "The Rocky Shoals of International Law," The National Interest (Inverno de 2000/01): p. 35.

6. A Lei de Conflito Armado (LOAC) é uma obra de uns 52 documentos, tratados, convenções, declarações, etc. que incluem as quatro Convenções de Genebra de 1949. As atrocidades mencionadas, e outras, são tratadas no Protocolo I, Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 e Relacionada à Proteção de Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais, aprovado em 8 de junho de 1977. Por razões de brevidade, a partir de agora para referir a este documento empregaremos "Protocolo I." A menos que mencione de outra maneira, os números de artigos são do Protocolo I.

7. Tu atque é, literalmente, uma contra-acusação usada contra um acusador equivalente a "você também" tem se comportado desta mesma maneira repressível. O Protocolo I delinha uma clara hierarquia de gravidade entre as várias violações especificadas em seus dispositivos. Especificamente, a Segunda Parte do Protocolo I cataloga o assassinato, a tortura e a mutilação, no topo das atrocidades contra a dignidade pessoal, como "atos que permanecem proibidos em qualquer tempo e em qualquer lugar, sejam cometidas por agentes civis ou militares." O Artigo 85 do Protocolo I categoriza as violações que são tão graves, considerando-as crimes de guerra. Essencialmente, essas violações são ataques deliberados contra pessoas e lugares protegidos, constituindo-se precisamente nos métodos que são característicos da guerra terrorista.

8. Os critérios de Guerra Justa incluem os esforços de boa fé para evitar ou pelo menos minimizar os danos a pessoas e lugares protegidos e para assegurar que os danos colaterais são proporcionais aos benefícios táticos esperados.

9. As pessoas inocentes são as não-envolvidas ativamente no combate, incluindo, os civis, os médicos, os capelães e aqueles que foram retirados do combate ou incapacitados, em virtude de terem sido feridos, capturados ou feitos prisioneiro de guerra. São Tomás de Aquino é reconhecido pela introdução do princípio de duplo efeito na sua discussão da permissibilidade da autodefesa em Summa Theologica (II-II, Pergunta 64, Articulo 7). Veja também "Doctrine of Double Effect," Stanford Encyclopedia of Philosophy, disponível em: <http://plato.stanford.edu/entries/double-effect/>, acesso em: 14 abr 2005.

10. Os termos do Protocolo I não proíbem ataques onde exista o risco de baixas colaterais, como sustentam alguns ativistas antiguerra e pró-terrorista. Ao contrário, embora as Convenções de Genebra declarem que a seleção deliberada de não-combatentes como alvos (a estratégia que define a guerra terrorista) não pode ser justificada sob nenhum pretexto, as baixas inadvertidas e não-intencionais (colaterais) são permitidas no Artigo 57^o, embora limitadas por alguns critérios da Guerra Justa. Neste sentido, os autores da Lei Internacional de Conflito Armado têm aderido aos ensinamentos do Santo Agostinho ao reconhecer que o soldado no campo de batalha não é Deus, nem onisciente nem onipotente. Não obstante, ele é um ser humano e se espera que atue humanamente, até no combate. Isso só é uma grande expectativa, especial-

mente quando enfrenta um inimigo tão desumano quanto os terroristas, mas nos critérios de Jus in Bello (justiça na guerra) da tradição da Guerra Justa, que nós aderimos, absolutamente exige-la. Veja também "China-America The Great Game: Interview with LT Gen Liu Yazhou of the Air Force of the People's Liberation Army," Heartland: Eurasian Review of Geopolitics, Gruppo Editoriale L'Espresso/Cassan Press, Hong Kong: janeiro de 2005, disponível em: www.freepublic.com/focus/lf-news/1402564/posts, acesso em: 7 set 2005.

11. O Protocolo I complementa as Convenções de Genebra para a proteção das vítimas de guerra em todas as situações, incluindo a guerra contra a dominação colonial. O argumento de que as organizações terroristas são isentas das restrições de conduta pelo Protocolo I por não pertencerem a um estado parece imaterial, especialmente nos casos dos territórios ocupados de Israel, onde a Organização para a Libertação da Palestina (OLP) tem assumido a função de um Estado Palestino. O Hezbollah recebe muito apoio do Irã e tem cadeiras no parlamento do Líbano onde está baseado. Nestes casos, em que as organizações terroristas operam com a aprovação tácita ou com o apoio clandestino das nações anfitriãs, a responsabilidade para a aderirem às Convenções de Genebra pertence às nações patrocinadoras, muitas das quais (porém não todas) são signatárias desses instrumentos legais.

12. As forças da coalizão que lutam em Najaf têm implementado medidas extraordinárias para evitar danos colaterais à mesquita Iman Ali. Veja em contraste a execrável profanação provocada pelo Exército Mahdi do clérigo xiita rebelde Moqtada al-Sadr, que converteu o lugar sagrado Xiita em um posto de comando para conduzir suas atividades militares irregulares e esconde suas armas enterrando-as nos cemitérios muçulmanos.

13. As interpretações errôneas, opiniões e declarações dos propagandistas terroristas e outros não são reconhecidas como a Lei Internacional.

14. O Tenente-Coronel Richard Erickson, "Legitimate Use of Military Force Against State-Sponsored International Terrorism" (Base Aérea Maxwell: Alabama Air University Press, 1989), p. 95. Erickson afirma que "na lei internacional existe um conceito de responsabilidade estatal, o seja, a obrigação que um estado deve ao outro e à comunidade de nações. A supressão do terrorismo internacional é parte desta obrigação. Quando os estados não cumprem suas responsabilidades, seja pela inação ou por meio de patrocínio ativo ou apoio ao terrorismo cometem um crime, uma ofensa internacional. O estado prejudicado tem o direito de receber uma compensação econômica e, em certas circunstâncias, empregar a força militar para corrigir a ofensa."

15. O ponto polêmico é a posição relativa da soberania estatal versus a proteção das pessoas inocentes no contexto da Lei Internacional de Conflito Armado. Ambos são benefícios legais, porém em qualquer concorrência moral entre os direitos de um estado e os direitos humanos, especialmente aqueles que abarcam a vida, somos obrigados a sustentar a ética e peremptoriamente a prevalência dos direitos humanos. Além disso, devemos deduzir logicamente a premissa que os estados são formados para proteger a população. Um estado que se guarda a soberania antes das vidas e bem-estar dos seus cidadãos não é pouco mais do que uma construção legal oca, se tanto.

16. Embora o Protocolo I não especifique as consequências para as partes eventualmente julgadas culpadas de violações graves, umas medidas são recomendadas, incluindo o emprego da Guerra Justa, valendo-se dos recursos da ONU, que pode solicitar e destacar forças de manutenção da paz internacionais de suas nações-membros.

17. Uma pesquisa informal que realizei no meio universitário há uns anos revelou que poucos estudantes (principalmente os cadetes do Corpo de Treinamento de Oficiais da Reserva e os que especializavam na ciência política) não tinham a mínima idéia que havia controle civil das Forças Armadas, ou o que isso significava para eles.

18. Essencialmente, a Lei Marítima ratifica a lei consuetudinária, na qual a pirataria tem sido uma ofensa antiga. A guerra terrorista, pelo menos no nível atual internacional, é relativamente nova. No obstante, vale notar que a Convenção de Roma de 1988 sobre a Suspensão de Atos Ilegais Contra a Navegação Marítima estende os princípios desta Convenção às plataformas fixas na plataforma continental, estendendo-se para o interior a área de jurisdição das leis relativas à pirataria.

A Doutora Davida E. Kellogg foi Professora de Ciências Militares na Maine University de 1999 a 2003 e recebeu uma Bolsa de Estudos de História Militar (Military History Fellows) na Academia Militar dos EUA em 1992. Possui o título de Bacharel pela Barnard College e o de Mestre pela Columbia University. Vários segmentos deste artigo foram apresentados na reunião da União Internacional de Sociedades (International Union of Societies) em Toronto, Canadá, em 2004. A Dra. Kellogg deseja agradecer o Major Michel Reid, Forças Terrestres do Canadá, e o Tenente-Coronel Marc Girard, Exército dos EUA, por seus comentários e apoio. A autora dedica este artigo à memória do seu pai.